A

KHALIP BACHIK & SATU LAGI

lwn.

PENGARAH TANAH DAN GALIAN JOHOR & YANG LAIN

B

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, JOHOR BAHARU
ZAKIAH KASSIM PK
[GUAMAN SIVIL NO: MT 24-3675-2008]
21 MEI 2012

C

UNDANG-UNDANG PERLEMBAGAAN: *Hak-hak asasi - Hak ke atas harta - Penempatan/perkampungan orang asli sejak turun temurun - Anggapan bahawa perkampungan adalah hak orang asli - Sama ada hak dilindungi dan terpelihara di bawah peruntukan undang-undang –*

D *Perlembagaan Persekutuan, perkara 89(1) - Penempatan semula perkampungan orang asli dengan janji untuk mewartakan tapak perkampungan baru - Sama ada kegagalan mewartakan tanah suatu pelanggaran kewajipan fidusiari - Pembinaan gereja atas tapak penempatan semula dirobohkan - Sama ada terdapat anggapan sah untuk*

E *membina gereja - Sama ada orang asli berhak ke atas pampasan*

UNDANG-UNDANG TANAH: *Tanah adat - Hak milik - Hak milik orang asli terhadap tanah adat - Penempatan/perkampungan orang asli sejak turun temurun - Anggapan bahawa perkampungan adalah hak*

F *orang asli - Sama ada hak dilindungi dan terpelihara di bawah peruntukan undang-undang - Perlembagaan Persekutuan, perkara 89(1) - Penempatan semula perkampungan orang asli dengan janji untuk mewartakan tapak perkampungan baru - Sama ada kegagalan mewartakan tanah suatu pelanggaran kewajipan fidusiari*

G Plaintif, sekumpulan orang asli Sakai yang dikenali sebagai Jemaah Kristian Orang Asli ('JKEOA') telah menetap di Persisiran Pantai Johor Selatan termasuk kawasan Stulang Laut ('perkampungan tersebut') sejak turun temurun. Berikutan itu, plaintif menganggap perkampungan tersebut sebagai hak mereka yang dilindungi dan

H terpelihara di bawah perkara 89(1) Perlembagaan Persekutuan dan Akta Orang Asli 1954 sama ada sebagai simpanan orang asli atau sebagai kawasan penempatan orang asli. Namun begitu, pada 13 Oktober 1993, plaintif telah diarahkan berpindah ke Kampung Orang Asli Masai. Walaupun defendan kedua telah mengarahkan

I plaintif untuk berpindah pada tahun 1993, plaintif hanya ditempatkan semula ke Kampung Orang Asli pada tahun 2003. Sebelum penempatan semula tersebut, defendan pertama telah

berjanji kepada plaintif untuk mewartakan tanah berkenaan sebagai tapak penempatan semula orang asli. Walau bagaimanapun, tanah tersebut tidak diwartakan tetapi sebaliknya gereja yang dibina oleh plaintif di atas tapak yang dijanjikan telah dirobohkan oleh defendan. Ketua Pengarah Hal-Ehwal Orang Asli ('defendan ketiga') telah memberi jaminan kepada plaintif bahawa gereja boleh dibina di Kampung Orang Asli Kuala Masai setelah selesai penempatan semula tetapi ini tidak berlaku. Sebaliknya, defendan pertama telah memberi notis kepada plaintif agar mengosongkan tanah tersebut. Sebagai jawapan, pihak plaintif menuntut bahawa mereka telah ditempatkan semula dengan sah dan dengan itu, mereka berhak untuk membina gereja tersebut. Defendan pertama kemudian telah sekali lagi meruntuhkan gereja plaintif. Atas tindakan dan kegagalan defendan-defendan menunaikan janji mereka dan tanggungjawab mereka di bawah Perlembagaan Persekutuan, Kanun Tanah Negara ('KTN'), Akta Pengambilan Tanah 1960 ('APT') dan Akta Orang Asli 1954 ('AOA') dan kerugian yang dialami oleh plaintif, pihak plaintif telah membuat tuntutan bermula daripada pengusiran mereka daripada penempatan di Kampung Orang Asli Stulang Laut dan berakhir dengan pencerobohan oleh defendan pertama dan pencerobohan gereja yang dibina. Defendan-defendan kedua dan ketiga atau peguam masing-masing tidak hadir semasa perbicaraan dan tidak memfailkan apa-apa afidavit jawapan kepada tuntutan plaintif.

Diputuskan (membenarkan tuntutan):

(1) Plaintif telah menetap di perkampungan tersebut sejak turun temurun. Oleh itu, plaintif telah, melalui undang-undang, memperolehi hak dan adat resam dan kepunyaan tanah tersebut dan dianggap terpelihara di bawah perkara 89(1) Perlembagaan Persekutuan. Plaintif berhak mendapat pampasan apabila hak mereka dirampas. Mahkamah juga membenarkan tuntutan plaintif bagi deklarasi yang dipohon oleh plaintif sebagai orang asli yang tinggal di situ sekian lama. (perenggan 19, 22 & 23)

(2) Defendan pertama telah bersetuju untuk mewartakan Kampung Orang Asli Kuala Masai. Oleh itu, isu mengenai pengiktirafan hak plaintif ke atas tanah tersebut tidak boleh dipertikaikan lagi. Defendan pertama telah melanggar kewajipan fidusiarinya apabila gagal mewartakan tanah berkenaan, lebih-lebih lagi dalam kes ini di mana defendan ketiga telah mengiktiraf bahawa plaintif adalah orang asli. (perenggan 27 & 28)

(3) Kelewatan defendan pertama mewartakan tanah dalam tempoh melebihi sepuluh tahun tanpa sebarang penjelasan merupakan pelanggaran kewajipan fidusiari defendan pertama kepada plaintif. Tidak ada penjelasan dalam afidavit defendan pertama atas sebab kelewatannya mewartakan tanah tersebut sebagai tanah plaintif. Sepatutnya, apabila defendan pertama berjanji untuk mewartakan, maka tindakan itu mestilah dilakukan dengan segera kerana plaintif-plaintif telah diarahkan untuk keluar daripada kawasan penempatan mereka sejak tahun 1993 lagi. (perenggan 29 & 31)

(4) Jaminan defendan ketiga telah mewujudkan "legitimate expectation" bahawa plaintif akan dibenarkan untuk membina gereja di Kampung Orang Asli Kuala Masai dan plaintif diberi kebebasan beragama menurut perkara 11 Perlembagaan Persekutuan. Perkara 3 dan perkara 12 Perlembagaan Persekutuan pula memberi jaminan kepada plaintif untuk mengamalkan agama mereka secara harmoni di mana-mana bahagian atau kawasan persekutuan. (perenggan 34 & 35)

(5) Walaupun permohonan plaintif adalah lambat, defendan pertama sepatutnya memberi pertimbangan untuk tidak meroboh gereja itu. Sebaliknya ia perlu dipastikan bahawa gereja yang telah dibina itu mematuhi garis panduan yang dikatakan disediakan oleh defendan pertama. Tambahan pula, defendan ketiga telah berjanji bahawa plaintif boleh membina gereja di situ setelah selesai penempatan semula mereka ke tempat baru nanti, Kampung Kuala Masai. Defendan ketiga tidak hadir dan menjawab afidavit plaintif, maka dakwaan plaintif adalah benar dan diterima oleh mahkamah. Tindakan defendan pertama meroboh gereja tersebut adalah *ultra vires* Perlembagaan Persekutuan, AOA dan KTN. (perenggan 41)

(6) Tindakan defendan pertama memilih untuk tidak mewartakan tanah itu walaupun telah memberi arahan sejak tahun 1993 dan hanya memindahkan plaintif pada tahun 2003 adalah kecuaian, kegagalan dan keengganan untuk mengiktiraf jaminan keistimewaan yang diberikan kepada orang asli yang diktiraf oleh defendan-defendan sendiri dalam Perlembagaan Persekutuan dan AOA. Dengan itu, defendan-defendan telah melanggar tugas fidusiarinya. (perenggan 42)

Kes-kes yang dirujuk:

Adong Kuwau & Ors v. Kerajaan Negeri Johor & Anor [1997] 3 CLJ 885 HC ***(dirujuk)***

Kerajaan Negeri Selangor & Ors v. Sagong Tasi & Ors [2005] 4 CLJ 169 CA ***(dirujuk)***

Koperasi Kijang Mas Bhd & Yang Lain lwn. Kerajaan Negeri Perak & Yang Lain [1991] 1 CLJ 486; [1991] 1 CLJ (Rep) 650 HC ***(dirujuk)***

Ng Hee Thoong & Anor v. Public Bank Bhd [1995] 1 CLJ 609 CA ***(dirujuk)***

Superintendent Of Land & Surveys Miri Division & Anor v. Madeli Salleh [2007] 6 CLJ 509 FC ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:

Aboriginal Peoples Act 1954, ss. 7, 8
Federal Constitution, arts. 3, 5, 8, 11(3), 12, 13, 89(1)
National Land Code, s. 62
Rules of the High Court 1980, O. 15 r. 12(1), O. 28 r. 1

Bagi pihak plaintif - Tan Poh Lai; T/n Saw & Tan
Bagi pihak defendan pertama - Shahrizal Shaari; Pejabat Penasihat Undang-Undang Negeri Johor

Dilaporkan oleh Najib Tamby

PENGHAKIMAN

Zakiah Kassim PK:

Pendahuluan

[1] Pihak perayu dalam kes ini Pengarah Tanah dan Galian Johor telah memfail notis rayuan J01-639-2010 dan Majlis Perbandaran Johor Bahru dalam notisnya J01-638-2010 merayu terhadap keputusan saya yang diberikan pada 22 September 2010. Oleh kerana kedua-dua rayuan ini berbangkit daripada guaman sivil yang sama, alasan penghakiman ini ditulis bagi kedua-dua rayuan itu. Bagi tujuan alasan penghakiman ini perayu Pengarah Tanah dan Galian Johor akan dirujuk sebagai defendan pertama, Majlis Perbandaran Johor Baharu akan dirujuk sebagai defendan kedua dan Ketua Pengarah HaI-Ehwal Orang Asli sebagai defendan ketiga sementara responden akan dirujuk sebagai plaintif.

A

Fakta Kes Secara Ringkas

[2] Plaintif adalah sekumpulan orang asli Sakai yang dikenali sebagai Jemaah Kristian Orang Asli ("JKE0A") yang terdiri daripada "orang selar" dan juga dikenali sebagai "orang laut". Mereka telah
B menetap di persisiran pantai Johor Selatan termasuk kawasan Stulang Laut (di perkampungan itu) sejak turun temurun. Sebagai orang asli di perkampungan itu, plaintif menganggap tanah tempat tinggal yang telah diusahakan dengan tanaman itu adalah hak mereka dan dilindungi dan terpelihara menurut perkara 89(1)
C Perlembagaan Persekutuan dan Akta Orang Asli 1954 sama ada sebagai simpanan orang asli atau sebagai kawasan penempatan orang asli atas dasar itu plaintif telah berterusan menduduki tanah yang dikenali sebagai Kampung Orang Asli Setulang Laut dalam Negeri Johor itu.

D

[3] Pada 13 Oktober 1993 plaintif telah diarahkan supaya berpindah ke Kampung Orang Asli Masai. Walaupun defendan kedua memberi arahan untuk berpindah pada tahun 1993, plaintif hanya ditempatkan semula ke kampung orang asli pada tahun
E 2003. Pada pandangan plaintif, arahan perpindahan itu adalah sama dengan pengambilan tanah yang mana plaintif adalah berhak kepada pampasan di bawah Akta Pengambilan Tanah 1960 dan Perkara 13 Perlembagaan Persekutuan. Oleh itu plaintif berhak untuk mendapatkan pampasan.

F **[4]** Sebelum penempatan semula itu berlaku, plaintif telah dijanjikan oleh defendan pertama melalui surat bertarikh 14 Febuari 2000 untuk mewartakan tanah berkenaan sebagai tapak penempatan semula orang asli. Walaupun begitu sehingga ke tarikh kes ini didengar oleh mahkamah, tanah yang dijanjikan itu tidak
G diwartakan sebaliknya gereja yang dibina oleh plaintif di atas tapak yang dijanjikan telah dirobohkan oleh defendan pada 15 Febuari 2005.

[5] Plaintif kemudiannya telah menulis surat kepada defendan
H ketiga sama ada plaintif boleh membina gereja yang baru di Kampung Orang Asli Kuala Masai. Defendan ketiga telah memberi jaminan kepada plaintif bahawa gereja boleh dibina di Kampung Orang Asli Masai setelah selesai penempatan semula.

I **[6]** Pada 13 Julai 2005 plaintif telah memaklumkan defendan ketiga mengenai pembinaan gereja yang baru itu. Malangnya pada 28 Julai 2005 defendan pertama dan agen-agennya telah memberi

Notis Kepada Plaintif Supaya Mengosongkan Tanah Kerajaan Yang Telah Diduduki Tanpa Kuasa Yang Sah (notis itu) eks. JKEOA5 dirujuk. Sebagai jawapan plaintif menuntut bahawa mereka telah ditempatkan semula dengan sah, jadi mereka berhak untuk membina gereja itu.

[7] Selepas defendan pertama mengeluarkan notis itu, pada 15 Disember 2005 semasa plaintif sibuk membuat persiapan untuk menyambut hari Krismas dan pembukaan rasmi gereja itu, sekumpulan hampir 300 orang termasuk jurugambar, agen dan pekhidmat defendan pertama telah memasuki gereja itu, menarik keluar sebahagian daripada plaintif dan meruntuhkan gereja itu dengan jentolak.

Tuntutan Plaintif

[8] Atas tindakan dan kegagalan defendan-defendan menunaikan janji mereka dan kerugian yang dialami, plaintif menuntut:

(a) Deklarasi bahawa mereka adalah pemilik tanah di Stulang Laut menurut adat dan berhak untuk menggunakan dan menikmati hasil tanah berhubung tanah di Kampung Orang Asli Stulang Laut ("tanah tersebut"). Oleh itu defendan-defendan tidak berhak untuk menghadkan atau menghapuskan hak-hak plaintif dalam dan ke atas tanah tersebut tanpa pampasan sewajarnya;

(b) Sebagai pemilik tanah tersebut plaintif berhak untuk mendapat perlindungan atas sebab kewajipan fidusiari oleh defendan-defendan dan peranan defendan-defendan sebagai pemegang-pemegang amanah bagi pihak plaintif berhubung dengan hak-hak plaintif di dalam dan ke atas tanah tersebut;

(c) Oleh kerana arahan defendan pertama bertarikh 13 Oktober 1993 yang menghendaki plaintif untuk mengosongkan tanah tersebut adalah seakan pengambilan tanah yang salah di sisi undang-undang dan melanggar perlembagaan persekutuan dan Kanun Tanah Negara 1965 dan Akta Pengambilan Tanah 1960, plaintif berhak untuk dibayar pampasan di bawah Akta Pengambilan Tanah tersebut di bawah Perkara 13 Perlembagaan Persekutuan;

(d) Plaintif seterusnya menuntut bahawa sebagai pemilik menurut adat dan pemegang hak milik anak negeri, plaintif berhak untuk mengguna dan menikmati hasil tanah berhubung dengan tanah di Kampung Orang Asli Kuala Masai di atas mana mereka telah membina gereja yang baru itu;

(e) Seterusnya plaintif memohon satu perintah bahawa tanah-tanah yang dihuni oleh plaintif di Kampung Orang Asli Kuala Masai (dan di atasnya yang mana mereka telah membina gereja baru tersebut) diwartakan sebagai tanah adat anak negeri;

(f) Atas dasar itu plaintif mempunyai hak untuk menikmati hak-hak perlembagaan termasuk kebebasan beragama sebagai rakyat Malaysia secara umumnya dan sebagai penduduk asal di Semenanjung Malaysia khususnya, plaintif berhak untuk membina gereja yang baru di atas tanah di Kampung Orang Asli Kuala Masai;

(g) Selaras dengan Perkara 3 dan Perkara 11 Perlembagaan Persekutuan plaintif berhak untuk mengamalkan agama mereka secara aman dan harmoni di mana-mana bahagian atau kawasan persekutuan terutamanya atas tanah orang asli Kuala Masai di atas mana mereka telah membina gereja yang baru tersebut;

(h) Selaras dengan Perkara 11(3) Perlembagaan Persekutuan plaintif menuntut bahawa plaintif bersama dengan ahli-ahli lain JKEOA, berhak untuk menguruskan hal-ehwal agama masing-masing dan untuk menubuhkan dan mengendalikan satu institusi keagamaan (dalam bentuk gereja yang baru tersebut) untuk tujuan keagamaan. Plaintif juga menuntut hak kesamarataan selaras dengan Perkara 8 Perlembagaan Persekutuan dan bebas untuk mengamalkan agama mereka di atas tanah Kampung Orang Asli Kuala Masai, adalah komponen sedia ada akan hak kehidupan selaras dengan Perkara 5 Perlembagaan Persekutuan; dan

(i) Tindakan defendan pertama membenarkan perobohan gereja yang baru dibina di atas tanah tersebut di Kampung Orang Asli Kuala Masai melalui notis bertarikh 28 Julai 2000 telah mencabuli hak-hak statutori di bawah Akta Orang Asli 1954 dan melucutkan hak-hak perlembagaan dan statutori dan melanggar peraturan keadilan asasi. Oleh yang demikian plaintif menuntut defendan pertama dan kedua membayar ganti rugi atas pencerobohan gereja yang baru tersebut.

Kronologi Perbicaraan Kes

[9] Pada 3 Ogos 2010, kes ini telah ditetapkan untuk perbicaraan tuntutan plaintif seperti di lampiran 2 yang mana plaintif telah memohon beberapa deklarasi dan ganti rugi terhadap

ketiga-tiga defendan kerana kegagalan defendan-defendan menjalankan tanggungjawabnya menurut Perlembagaan Persekutuan, Kanun Tanah Negara 1965, Akta Pengambilan Tanah 1960 dan Akta Orang Asli 1954.

[10] Pada hari perbicaraan itu tiga orang peguam Encik Steven Thiru, Puan Tan Poh Lai dan Encik Aaron Mathews hadir mewakili pihak plaintif dan defendan diwakili oleh Puan Anis Wahida daripada Pejabat Penasihat Undang-Undang Negeri Johor. Defendan kedua dan ketiga atau peguam masing-masing tidak hadir. Peguam defendan pertama telah memohon penangguhan bagi membolehkannya memfailkan hujahan bertulis dan untuk merujuk kes ini kepada Majlis Mesyuarat Kerajaan Negeri ("MKN").

[11] Peguam plaintif membantah permohonan itu dan memohon kos penangguhan kes sebanyak RM3,000 dibayar sebelum tarikh perbicaraan akan datang kepada Tetuan Saw & Tan.

[12] Mahkamah telah memberi tempoh dua minggu (17 Ogos 2010) untuk peguam defendan pertama memfail hujahan bertulis dan satu minggu (24 Ogos 2010) untuk peguam plaintif menjawab sekiranya perlu. Kes ditangguhkan untuk perbicaraan pada 22 September 2010 pukul 3.30 petang untuk perbicaraan tuntutan plaintif di lampiran 2. Mahkamah juga telah memerintahkan supaya defendan pertama untuk membayar kos sebanyak RM1,000 sebelum 22 September 2010 kepada peguam plaintif.

[13] Pada tarikh perbicaraan 22 September 2010, defendan kedua dan defendan ketiga tidak hadir dan tidak memfailkan apa-apa afidavit jawapan kepada tuntutan plaintif. Defendan kedua juga tidak memfailkan hujahan bertulis. Menurut rekod mahkamah, sejak kes ini mula disebut dan ditetapkan untuk perbicaraan, peguam defendan kedua ("Majlis Perbandaran Johor Bahru") dan defendan ketiga tidak pernah hadir ke mahkamah.

[14] Pada 22 September 2010 ketiga-tiga peguam plaintif yang sama telah hadir dan pihak defendan pertama diwakili oleh Encik Mohammad Khalid bin Shaee @ Shaii Pegawai Undang-Undang Bahagian Syariah, Pejabat Penasihat Undang-Undang Negeri Johor. Menurut Encik Khalid, beliau tidak mempunyai maklumat yang lengkap mengenai kes ini kerana baru bertukar ke Pejabat Penasihat Undang-Undang Negeri Johor. Defendan pertama telah memfailkan hujahan ringkas pada 16 Ogos 2010. Walau bagaimanapun kos yang diperintahkan tidak dibayar.

[15] Oleh kerana pihak defendan pertama hanya menfailkan hujahan ringkas untuk perbicaraan ini maka yang ada pada mahkamah untuk membuat pertimbangan hanyalah afidavit balasan yang diikrarkan oleh Haji Obet bin Tawil, Pengarah Tanah dan Galian Johor pada 17 Disember 2009 dan hujahan ringkas itu. Defendan kedua dan ketiga tidak hadir dan tidak (memfailkan apa-apa afidavit dan hujahan bertulis. Dengan itu dakwaan plaintif terhadap defendan kedua dan ketiga tidak disangkal dan prinsip dalam kes *Ng Hee Thoong & Anor v. Public Bank Bhd* [1995] 1 CLJ 609; [1995] 1 MLJ 281 adalah terpakai terhadap kedua-duanya. Atas isu ini mahkamah bersetuju dengan hujah peguam plaintif terpelajar bahawa atas kegagalan kedua-dua defendan menjawab afidavit plaintif maka keterangan terhadap kedua-duanya adalah benar dan diterima oleh mahkamah.

Asas Tuntutan Plaintif

[16] Tuntutan plaintif terhadap defendan-defendan dibuat menurut A. 15 k. 12(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 (KMT) yang memperuntukkan bahawa:

> Where numerous persons have the same interest in any proceedings, not being such proceedings are mentioned as are mentioned in rule 13, the proceedings may be begun, and, unless the court otherwise orders, continued, by or against any one or more of them as representing all or as representing all except one or more of them.

[17] Permohonan plaintif disokong oleh afidavit Khalip bin Bachik dan Kelah bin Lah yang diikrarkan pada 12 Disember 2009 dan hujahan bertulis bertarikh 26 Julai 2009 dan 24 Ogos 2009.

[18] Tuntutan plaintif bermula daripada pengusiran mereka daripada penempatan di Kampung Orang Asli Stulang Laut dan berakhir dengan percerobohan oleh defendan pertama dan perobohan gereja yang dibina di atas tanah Kampung Kuala Masai.

Status Kampung Orang Asli Stulang Laut Di Sisi Undang-Undang

[19] Bagi menentukan sama ada plaintif berhak untuk mendapat ganti rugi apabila mereka diarahkan berpindah ke Kampung Kuala Masai, perlu dibincangkan di sini mengenai status Kampung Orang Asli Stulang Laut di sisi undang-undang.

[20] Plaintif telah menetap di Stulang Laut ("di perkampungan itu") sejak turun temurun. Oleh itu plaintif telah melalui undang-undang memperoleh hak dan adat resam dan keempunyaan tanah tersebut dan dianggap terpelihara di bawah Perkara 89(1) Perlembagaan Persekutuan. Hak ini diiktiraf oleh mahkamah rayuan dalam kes *Kerajaan Negeri Selangor & Ors v. Sagong Tasi & Ors* [2005] 4 CLJ 169; [2005] 6 MLJ 289 dan *Superintendent Of Land & Surveys Miri Division & Anor v. Madeli Salleh* [2007] 6 CLJ 509. Mahkamah Tinggi Johor dalam kes *Adong Kuwau & Ors v. Kerajaan Negeri Johor & Anor* [1997] 3 CLJ 885 membenarkan pampasan kepada orang asli Linggiu kerana hak mereka telah diabai:

> I agree with his Lordship.
>
> The plaintiffs have established that they have proprietary rights over the Linggiu valley and that the defendants have deprived them of these rights It was then up to the defendants to show that they had the right to deprive the plaintiffs of such rights the defendants have failed to do so.
>
> Since the defendants have failed to establish the right to deprive the plaintiffs of their rights, I will hold that this deprivation without compensation was unlawful. I therefore hold that the plaintiffs are entitled to the compensation in accordance with art. 13(2).
>
> The Federal Constitution art. 13 supersedes both statutory law and common law and mandates that all acquisition of proprietary rights shall be compensated and that any law made for the compulsory acquisition or use of properly without compensation shall be rendered void in accordance with art. 4 of the Federal Constitution. I assume that the alienation of the Linggiu valley lands in four titles was done under the National Land Code 1965 but the National Land Code 1965 does not provide for compensation of land acquired. However, the National Land Code 1965 must be read as being subservient to art. 13 of the Federal Constitution and where there is no provision for compensation under statutory law, art. 13(2) should be read into that statute.

[21] Dalam kes *Sagong Tasi*, Mahkamah Rayuan bersetuju bahawa plaintif patut dibayar pampasan di bawah Akta Pengambilan Tanah apabila hak plaintif telah dilucut hak menurut Perkara 13 Perlembagaan Persekutuan:

> Now, it is all very well to say that the first and/or fourth defendants must pay adequate compensation. But how does the court work out adequate compensation? As I said, the judge

A thought that it should be done on the basis of the 1960 Act. He was entirely correct of course because the 1960 Act by definition applies to the plaintiffs' case. For s. 2 of the 1960 Act defines land as follows:

> 'land' means alienated land within the meaning of the State land law, land occupied under customary right and land occupied in expectation of title.

There it is then. The plaintiffs were occupying their land under customary right recognised by the 1954 Act. So when they were compulsorily deprived of their land, they were entitled to payment of compensation in accordance with the principles laid down by our courts in cases decided under the 1960 Act.

[22] Menurut keputusan di atas, mahkamah berpendapat bahawa plaintif berhak mendapat pampasan apabila hak mereka dirampas.

[23] Berdasarkan penjelasan di atas mahkamah juga membenarkan tuntutan plaintif di perenggan 1-8 saman pemula kerana deklarasi yang dipohon oleh plaintif sebagai orang asli yang tinggal di situ sekian lama.

Deklarasi Dan Tuntutan Ganti Rugi Mengenai Hak Plaintif Di Kampung Kuala Masai

[24] Pada hari perbicaraan kes ini, defendan pertama telah mengemukakan surat bertarikh 15 September 2010 daripada Pejabat Penasihat Undang-Undang Negeri Johor yang dihantar kepada T/n Saw & Tan, peguambela & peguamcara plaintif yang antara lain menyatakan:

> Adalah dimaklumkan bahawa melalui Mesyuarat Kerajaan Negeri, hartanah terlibat dalam kes ini telah diluluskan sebagai tanah orang asli.
>
> Bersama-sama dengan surat berkenaan disertakan sesalinan Pelan Akui untuk pengesahan lot yang terlibat.
>
> Oleh yang demikian, pihak kami berbesar hati sekiranya pihak tuan dapat memaklumkan kepada kami sama ada pihak tuan ingin meneruskan tindakan ke atas Pejabat Tanah dan Galian atau tidak.

[25] Merujuk kepada surat berkenaan, mahkamah telah membuat perintah dengan persetujuan kedua-dua pihak mengenai tuntutan plaintif di perenggan 10 lampiran 2 bahawa tanah yang dihuni oleh plaintif di Kampung Orang Asli Kuala Masai (dan di atasnya yang mana mereka telah membina gereja yang baru tersebut) diwartakan sebagai tanah adat anak negeri.

[26] Merujuk kepada surat MKN bertarikh 19 September 2010, mahkamah mendapati bahawa apabila defendan pertama telah bersetuju untuk mewartakan tanah yang terlibat dalam kes ini maka perkara seterusnya yang perlu diberi pertimbangan adalah permohonan yang berkaitan dengan hak plaintif sebagai tuan tanah berkenaan (consequential orders).

[27] Sehubungan itu isu mengenai pengiktirafan hak plaintif ke atas tanah tersebut tidak boleh dipertikaikan lagi kerana MKN telah bersetuju untuk mewartakannya. Oleh kerana defendan pertama telah bersetuju untuk mewartakan tanah itu maka hujah defendan di perenggan lapan afidavit jawapannya bahawa pengiktirafan hak ke atas tanah tersebut hanya diperoleh apabila diwartakan selepas mendapat kelulusan kerajaan negeri adalah tidak relevan lagi.

[28] Mahkamah mendapati bahawa defendan pertama melanggar kewajipan fidusiarinya apabila gagal mewartakan tanah berkenaan lebih-lebih lagi dalam kes ini defendan ketiga telah mengiktiraf bahawa plaintif adalah orang asli dalam suratnya bertarikh 12 Julai 2005, eks. "JKEOA3".

[29] Tidak ada penjelasan dalam afidavit defendan pertama atas sebab apa kelewatan itu berlaku sepatutnya apabila defendan pertama telah berjanji untuk mewartakan maka tindakan itu mestilah dilakukan dengan segera kerana plaintif-plaintif telah diarahkan untuk keluar daripada kawasan penempatan mereka sejak tahun 1993 lagi. Defendan pertama telah menghantar surat eks. "HOT2" dan "HOT3" pada 13 Julai 2005 memberi arahan supaya plaintif menghentikan pembinaan bangunan yang tidak mendapat kelulusan.

[30] Isu selanjutnya yang perlu dipertimbangkan oleh mahkamah adalah sama ada plaintif berhak untuk mendapat ganti rugi kerana kelewatan defendan pertama mewartakan tanah tersebut sebagai tanah plaintif. Merujuk kepada eks. HOT1 afidavit balasannya, defendan pertama melalui suratnya bertarikh 14 Febuari 2000 telah bersetuju untuk mewartakan di bawah s. 62 Kanun Tanah Negara tanah berkenaan sebagai tapak penempatan semula orang-orang asli Kampong Stulang Laut diletakkan di bawah jagaan Setiausaha Kerajaan Johor dan diselenggarakan oleh Jabatan Hal Ehwal Orang-orang Asli Negeri Johor dan pengganti-penggantinya.

[31] Pada pandangan mahkamah, kelewatan defendan pertama mewartakan tanah dalam tempoh melebihi sepuluh tahun tanpa sebarang penjelasan adalah merupakan pelanggaran kewajipan fidusiari defendan pertama kepada plaintif: Keadaan yang sama telah berlaku dalam kes *Kerajaan Negeri Selangor & Ors v. Sagong Tasi & Ors* [2005] 4 CLJ 169; [2005] 6 MLJ 289 yang mana Mahkamah Rayuan memutuskan bahawa:

> In my judgment, it was open to the judge to have made a finding that the failure or neglect of the first defendant to gazette the area in question also amounted *to a breach of fiduciary duty*. Here you have a case where the first defendant had knowledge or means of *knowledge that some of the plaintiffs had settled on the ungazetted area. It was aware that so long as that area remained ungazetted, the plaintiffs' rights in the land were in serious jeopardy. It was aware of the 'protect and promote' policy that it and the fourth defendant had committed themselves to*. The welfare of the plaintiffs, on the particular facts of this case, was therefore not only not protected, but ignored and/or acted against by the first defendant and/or the fourth defendant. These defendants put it out of their contemplation *that they were ones there to protect these vulnerable first peoples of this country. Whom else could these plaintiffs turn to? In that state of affairs, by leaving the plaintiffs exposed to serious losses in terms of their rights in the land, the first and/or fourth defendant committed a breach of fiduciary duty*. While being in breach, it hardly now lies in their mouths to say that no compensation is payable because of non-gazettation which is their fault in the first place. *I am yet to see a clearer case of a nark taking advantage of its own wrong. For these reasons the plaintiffs were plainly entitled to a declaration that they had customary title to the ungazetted area which is more clearly demarcated in the plan exh. P1 and marked in green and yellow.* The strip of land that was excised out of the whole area runs across the portions marked green and yellow as well as the gazetted portion marked in orange. It is the former area in respect of which compensation must be paid in accordance with the 1960 Act. (penekanan ditambah)

[32] Keadaan yang sama juga berlaku dalam kes *Adong Kuwau & Ors v. Kerajaan Negeri Johor & Anor* [1997] 3 CLJ 885; [1997] 1 MLJ 418, mahkamah memutuskan bahawa:

> Where state action has the effect of unfairly depriving a citizen of his livelihood, adequate compensation is one method of remedying the harm occasioned by such action pursuant to art. 13 of the Federal Constitution.

[33] Dalam mengambil tindakan pewartaan ini defendan-defendan sepatutnya mengambil pengajaran daripada apa yang telah berlaku dalam kes di atas dan juga kes Koperasi Kijang Mas dan sepatutnya defendan-defendan tidak mengulangi kesilapan yang sama.

[34] Jaminan defendan ketiga telah mewujudkan 'legitimate expectation' bahawa plaintif akan dibenarkan untuk membina gereja di Kampung Orang Asli Kuala Masai dan plaintif diberi kebebasan beragama menurut perkara 11 Perlembagaan Persekutuan.

Perobohan Bangunan Gereja

[35] Perkara 3 dan perkara 12 Perlembagaan Persekutuan, memberi jaminan kepada plaintif untuk mengamalkan agama mereka secara harmoni di mana-mana bahagian atau kawasan persekutuan terutamanya atas tanah Orang Asli Kuala Masai di atas mana mereka telah membina gereja yang baru itu.

[36] Dalam kes ini defendan pertama telah berjanji dengan plaintif bahawa tanah mereka (plaintif) akan diwartakan pada tahun 2000 menurut s. 7 dan 8 APA 1954 dan plaintif akan ditempatkan semula di Kampung Orang Asli Kuala Masai pada tahun 2003. Sekiranya defendan pertama melaksanakan janji itu maka isu perobohan tidak timbul dan sudah tentu pihak defendan pertama tidak akan merobohkan gereja yang dibina di atas tanah plaintif sendiri.

[37] Tindakan defendan pertama meroboh gereja itu berpunca daripada kegagalan defendan pertama untuk menunaikan janji mereka sendiri dan plaintif berhak mendapat ganti rugi. Pihak defendan pertama dan ketiga tidak menjawab afidavit plaintif yang telah membangkitkan janji defendan pertama kepada plaintif sebelum mereka ditempatkan semula di Kampung Masai itu bahawa mereka boleh membina gereja di atas tanah itu. Menurut surat defendan pertama di eks. HOT1 tanah itu sepatut diwartakan seperti arahan Pengarah Tanah dan Galian Johor kepada Pentadbir Tanah Johor Bahru pada tahun 2000 tetapi defendan pertama gagal untuk memastikan arahan itu dipatuhi. Plaintif kemudiannya telah menulis surat kepada defendan ketiga untuk mendapatkan kepastian sama ada plaintif boleh membina gereja yang baru di Kampung Orang Asli Kuala Masai.

[38] Persoalannya sekarang, apakah kedudukan tanah tersebut apabila defendan pertama tidak mewartakan tanah tersebut sebagai tanah orang asli di bawah s. 7 dan 8 Akta walaupun surat diberikan kepada plaintif memberitahu bahawa MKN telah bersetuju untuk mewartakannya. Mahkamah berpendapat apabila MKN telah bersetuju untuk mewartakan tanah itu sebagai tanah orang asli, maka atas kelewatan defendan pertama untuk mengambil tindakan pewartaan itu defendan pertama tidak boleh mempertikaikan status tanah berkenaan dalam kes *Koperasi Kijang Mas Bhd & Yang Lain lwn. Kerajaan Negeri Perak & Yang Lain* [1991] 1 CLJ 486; [1991] 1 CLJ (Rep) 650 Hakim Malik lshak di Mahkamah Tinggi Ipoh (pada masa itu) membuat keputusan seperti yang berikut:

> Isu tunggal di hadapan mahkamah ialah taraf kawasan-kawasan berkenaan iaitu sama ada tanah kawasan orang asli atau tanah kerajaan kerana pewartaan belum lagi disempurnakan sungguh pun kelulusan telah diberi oleh Majlis Mesyuarat Kerajaan Negeri. Justeru dari itu, soal utama ialah sama ada pewartaan perlu untuk mencapai maksud kelulusan dari Majlis Mesyuarat Kerajaan Negeri.
>
> Seksyen 62(1) Kanun Tanah Negara 1965 menyatakan bahawa pihak berkuasa negeri bolehlah melalui pemberitahuan dalam warta merizabkan mana-mana tanah kerajaan untuk maksud awam dan s. 62(1)(d) berbunyi bahawa pewartaan tersebut hendaklah menjadi keterangan muktamad bahawa tanah yang dikatakan sedemikian telahpun dirizabkan untuk maksud awam. Saya rasa tugas pewartaan dari peruntukan ini diberikan kepada pihak berkuasa negeri dan jika mereka lalai atau cuai dalam mengambil tindakan mewartakan kelulusan Majlis Mesyuarat Kerajaan Negeri, ianya tidak boleh bermakna kelulusan tersebut tidak boleh dipakai lagi. Lagipun, perkataan yang digunakan dalam tindakan mewartakan ialah "bolehlah" yang hanya memberi kuasa budi bicara sahaja dan bukan kuasa mandatori. Begitu juga, perkataan "bolehlah" telah digunakan untuk maksud pewartaan oleh Pihak berkuasa Tanah Negara dalam s. 6(1) Akta Orang Asli 1954. Sungguh pun s. 62(1)(d) Kanun Tanah Negara 1965 menyatakan bahawa jika pewartaan dibuat ianya hendaklah diterima sebagai keterangan muktamad tentang maksud perizaban, ini tidak bermakna bahawa tanpa pewartaan itu mahkamah tidak boleh menerima kelulusan Majlis Mesyuarat Kerajaan Negeri sebagai keterangan yang tidak dipertikaikan tentang perizaban ini.

[39] Keputusan kes ini telah menjawab afidavit balasan defendan pertama mengenai isu pemilikan tanah yang diduduki oleh plaintif di Setulang Laut sebelum diarahkan berpindah dan ke Kuala Masai. Kedua-dua penempatan ini tidak diwartakan di bawah s. 62 KTN. Kesan daripada keputusan kes ini adalah apabila MKN telah membuat keputusan untuk mewartakan sebagai tanah orang asli, maka tanah itu bukan lagi hak milik kerajaan negeri.

[40] Keputusan kes di atas menyangkal dakwaan defendan pertama dalam afidavit balasannya bahawa Akta Orang Asli 1954 memperuntukkan bahawa hak orang asli terhadap tanah hanyalah terhad kepada tanah yang telah dirizabkan melalui pemberitahuan dalam warta sahaja oleh kerana tanah itu belum diwartakan, maka masih dalam bidang kuasa kerajaan negeri.

[41] Dalam kes di hadapan mahkamah, plaintif membuat permohonan untuk mendapatkan kebenaran bagi membina gereja itu eks. HOT3 selepas mendapat surat arahan daripada JNEOA, eks. HOT2. Plaintif selanjutnya cuba menjelaskan kepada defendan pertama, eks. JHEOA6 tetapi defendan pertama tidak menjawab surat berkenaan sebaliknya memilih untuk meroboh gereja itu. Pada pandangan mahkamah, oleh kerana plaintif membuat permohonan walaupun lewat defendan pertama sepatutnya memberi pertimbangan untuk tidak meroboh gereja itu sebaliknya memastikan bahawa gereja yang telah dibina itu mematuhi garis panduan yang dikatakan disediakan oleh defendan pertama. Tambahan pula defendan ketiga telah berjanji bahawa plaintif boleh membina gereja di situ setelah selesai pernempatan semula mereka ke tempat baru nanti, Kampung Kuala Masai. Dalam permohonan ini defendan ketiga tidak hadir dan menjawab afidavit plaintif, maka dakwaan plaintif adalah benar dan diterima oleh mahkamah menurut prinsip dalam kes *Ng Hee Thoong* oleh itu tindakan defendan pertama meroboh gereja itu adalah *ultra vires* Perlembagaan Persekutuan, Akta Orang Asli dan KTN.

[42] Tindakan defendan pertama memilih untuk tidak mewartakan tanah itu walaupun telah memberi arahan sejak tahun 1993 dan plaintif hanya dipindahkan pada tahun 2003 adalah kecuaian, kegagalan dan keengganan untuk mengiktiraf jaminan keistimewaan yang diberikan kepada orang asli yang diktiraf oleh defendan-defendan sendiri dalam Perlembagaan Persekutuan dan Akta Orang Asli. Defendan-defendan telah melanggar tugas fidusiarinya.

[43] Tindakan defendan pertama meroboh gereja semasa plaintif sedang membuat persiapan untuk majlis perasmian dan menyambut kedatangan Krismas seolah-olah tidak menghormati keputusan dan teguran Mahkamah Rayuan dalam kes *Sagong Tasi* di ms. 318 iaitu:

> Now for the present case. The evidence in relation to the methods adopted by the third defendant to evict the plaintiffs was rehearsed before us at length during argument. No purpose will be served by its repetition here. Suffice to say that very highhanded tactics were employed. It is fortunate that the police were present to keep the peace. It may well be imagined what may happened if they had not agreed to oversea the eviction in summary what was done was to forcibly demolish the plaintiffs houses and meeting hall the plaintiffs and their families were unceremoniously asked to go and fend for themselves is unkind weather. Looking at the evidence in totality I am satisfied that this is a proper case for an award of exemplary damages.

[44] Berdasarkan alasan di atas mahkamah membenarkan tuntutan plaintif secara persetujuan bagi tuntutan bahawa tanah yang dihuni oleh plaintif di Kampung Orang Asli di Kuala Masai diwartakan sebagai tanah adat anak negeri. Mahkamah juga membenarkan tuntutan plaintif yang lain dan menetapkan tarikh untuk mahkamah mentaksirkan ganti rugi yang dialami oleh plaintif akibat tindakan defendan memindah dan meroboh gereja yang dibina oleh plaintif. Kos yang dipohon juga dibenarkan dan akan ditaksirkan oleh mahkamah.

[45] Defendan pertama juga diperintahkan untuk membayar kos harian sebanyak RM1,000 untuk penangguhan yang diminta pada 3 Ogos 2010.

[46] Mengenai tuntutan terhadap defendan kedua dan ketiga, oleh kerana kedua-duanya tidak memfailkan apa-apa afidavit jawapan ke atas tuntutan plaintif dan tidak hadir pada hari perbicaran, mahkamah tidak mempunyai pilihan melainkan membenarkan tuntutan plaintif terhadap kedua-duanya menurut A. 28 k. 1 KMT.